ГЛАСНИК

АДВОКАТСКЕ КОМОРЕ ВОЈВОДИНЕ

ЧАСОПИС ЗА ПРАВНУ ТЕОРИЈУ И ПРАКСУ

Година LXXIV
Књига 62

Нови Сад, јануар—фебруар 2002
Број 1—2

РАСПРАВЕ

UDC 343.1

Dr Momčilo Grubač
profesor Pravnog fakulteta u Novom Sadu
Dr Slobodan Beljanski
advokat u Novom Sadu

NOVI ZAKONIK O KRIVIČNOM POSTUPKU*

I

RAD NA DONOŠENJU NOVOG ZAKONIKA

Posle mnogo kolebanja i odlaganja, izazvanih prevashodno političkim razlozima, SR Jugoslavija je ipak dobila novi Zakonik o krivičnom postupku. On je donet 26. decembra 2001. godine, objavljen u „Sl. listu SRJ” br. 70 od 28. decembra 2001. godine, a stupiće na snagu tri meseca posle objavljivanja (čl. 577), tj. 28. marta 2002. godine. Zakonik je zaista nov, ne samo po svom nazivu i sistematici, već i po mnogobrojnim novim procesnim ustanovama i rešenjima i modifikacijama do sada postojećih. Zakonik je prilagođen potrebama i zahtevima novog vremena i zbog toga je prekinuo neke od važnih veza sa do sada važećim Zakonom o krivičnom postupku (1976), u prvom redu tako što se oslobodio ideološkog nasleđa i što je svoje odredbe o pravima pojedinih učesnika krivičnog postupka, naročito okrivljenog, njegovog branioca i oštećenog, usaglasio sa međunarodnim pravnim standardima koji su u ovoj pravnoj oblasti utvrđeni najvažnijim međunarodnim pravnim aktima, posebno Evropskom

* Ovaj rad odlomak je iz knjige prof. dr Momčila Grubača i dr Slobodana Beljanskog *Nove ustanove i nova rešenja u Zakoniku o krivičnom postupku SR Jugoslavije* („Službeni glasnik”, Beograd, 2002).

konvencijom o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda od 4. IX 1950. godine (dalje: Evropska konvencija). Zakonik je, međutim, zadržao sve što je bilo zdravo i korisno u jugoslovenskom krivičnom procesnom zakonodavstvu, sudskoj praksi i pravnoj tradiciji. Kako je toga u našem, do sada važećem pravu o krivičnom postupku, bilo mnogo više od onoga što je odudaralo od zahteva savremenog prava, novi Zakonik predstavlja, ipak, samo jednu novu stepenicu u evoluciji jugoslovenskog krivičnog procesnog zakonodavstva. Njegova veza sa dosadašnjim pravom ne može se poreći.

Rad na pripremi Zakonika započeo je još 1989. god. i trajao punih 12 godina, mada ne u kontinuitetu, smišljeno i organizovano. Prvo je Savezno izvršno veće bivše SFRJ 1989. godine imenovalo radnu grupu za reformu postojećeg Zakona o krivičnom postupku. Za predsednika je bio određen dr Momčilo Grubač.¹ Predlog izmena i dopuna Zakona usvojilo je Savezno izvršno veće i uputilo ga Saveznoj skupštini. Zbog raspada SFRJ predlog nije postao zakon. Posle formiranja SRJ i znatno posle isteka rokova predviđenih Ustavnim zakonom za sprovođenje Ustava, imenovana je 1995. godine nova radna grupa za usaglašavanje Zakona sa odredbama novog Ustava, čiji je predsednik bio prof. dr Drago Radulović.² Rad na reformi krivičnog procesnog zakonodavstva je posle nekoliko meseci iz drugih razloga opet bio prekinut³, da bi, u komisiji sličnog sastava i sa istim predsednikom, bio nastavljen 1999. godine⁴. Konačno, pri kraju 2000. godine Savezni ministar pravde je obrazovao novu radnu grupu koja je sačinila konačni Predlog Zakonika. Predsednik je bio dr Slobodan Beljanski, a članovi Staniša Radak, zamenik Saveznog državnog tužioca, Nikola Latinović, sudija Vrhovnog suda Srbije, dr Snežana Brkić, docent Pravnog fakulteta u Novom Sadu i Goran Tokić iz Saveznog ministarstva pravde.

Iako je obavljan u dugom vremenskom periodu, po inicijativi nekoliko saveznih ministara pravde i od strane nekoliko posebnih ekspertskih timova koji su radili samo po nekoliko meseci, rad na pripremi Zakonika

¹ Članovi Komisije su bili: prof. dr Davor Krapac iz Zagreba, prof. dr Nikola Matovski iz Skoplja, Štefan Horvat, sudija Saveznog suda, Jovan Buturović, sudija Vrhovnog vojnog suda, Špiro Vuković, zamenik Saveznog javnog tužioca, Stanko Trajkovski, podsekretar u SSUP-u, Žarko Bulić, advokat iz Sarajeva i prof. dr Momčilo Grubač iz Novog Sada.

² Članovi te radne grupe su bili: prof. dr Stanko Bejatović, advokat Špiro Vuković, Božidar Vukčević, viši tužilac u Podgorici, prof. dr Momčilo Grubač, prof. dr Đorđe Ignjatović, prof. dr Zagorka Jekić, Lazar Raonić, sudija Saveznog suda, Miodrag Tmušić, okružni javni tužilac u Beogradu i Radomir Šturanović, savetnik Savezne vlade.

³ Do toga je došlo u prvom redu zbog snažnog otpora tadašnjih rukovodilaca službe unutrašnjih poslova bilo kakvim promenama u postojećim ovlašćenjima policije u krivičnom postupku i u vezi sa krivičnim postupkom.

⁴ Pored predsednika, u toj radnoj grupi su bili: prof. dr Stanko Bejatović, prof. dr Momčilo Grubač, Staniša Radak, zamenik Saveznog državnog tužioca, Božidar Vukčević, državni tužilac Crne Gore, Zoran Perović, sudija Vrhovnog suda Srbije, Nikola Latinović, sudija Vrhovnog suda Srbije, Neven Gošović, pomoćnik Saveznog ministra pravde, mr Andrija Milutinović, okružni javni tužilac u Beogradu, Stojan Nikić, predsednik Drugog opštinskog suda u Beogradu, Milan Vujin, predsednik Advokatske komore Srbije.

o krivičnom postupku tekao je ipak u kontinuitetu, tako da se može uzeti da je finalni rezultat delo svih angažovanih i da se na njemu radilo zaista dugo. Svaka naknadno obrazovana radna grupa je uvažavala rad prethodne, nastavljala rad na osnovu zatečene dokumentacije i svojim novim idejama doprinosila razvoju i usavršavanju projekta. Bilo je pojedinaca koji su učestvovali u radu svih radnih grupa i tako obezbeđivali kontinuitet u radu. Osim toga, treba imati u vidu da se rad na pripremi Zakonika mnogo intenzivnije obavljao neslužbenim putem. U stručnoj javnosti je u protekloj deceniji pitanju reforme jugoslovenskog krivičnog procesnog zakonodavstva bila posvećena značajna pažnja. Pojedini eksperti za ovu oblast prava napisali su i objavili veliki broj radova o toj temi,⁵ a stručna pravnička udruženja i ustanove (Jugoslovensko udruženje za krivično pravo i kriminologiju, Advokatska komora Srbije i Vojvodine, krivične katedre pravnih fakulteta, Institut za kriminološka istraživanja, pojedine nevladine organizacije i dr.) organizovali više konferencija, savetovanja i sastanaka na kojima su pretresana glavna pitanja reforme jugoslovenskog krivičnog procesnog zakonodavstva. Sve to, kao i sudska praksa i inostrano iskustvo, uzeto je u obzir u radu na pripremi predloga Zakonika.

Osnovni cilj koji se donošenjem novog Zakonika želeo postići je usaglašavanje jugoslovenskog krivičnog procesnog prava sa Ustavom SRJ iz 1992. godine i sa međunarodnim pravom koje se odnosi na tu oblast. Prvi od ta dva zadatka trebalo je da bude ispunjen još do 31. XII 1994. godine (čl. 16. Ustavnog zakona za sprovođenje Ustava SRJ), ali do toga nije došlo, u prvom redu zato što tadašnjoj vlasti nisu odgovarale Ustavom nagoveštene promene u stavovima o ljudskim pravima, podeli vlasti, nezavisnom sudstvu, pravednom suđenju, novom položaju policije i tome slično. Zbog toga je sprovođenje Ustava na samom početku bilo obustavljeno, potpunim ignorisanjem rokova za usaglašavanje saveznog zakonodavstva sa novim ustavnim rešenjima, a reforma krivičnog postupka, kao i reforma jugoslovenskog prava uopšte, bila je na neodređeno vreme odložena. Na usaglašavanje sa međunarodnim pravnim standardima, u uslovima međunarodne izolacije nije se ni pomišljalo. To stanje je trajalo sve do pred kraj 2000. godine. Nova vlast je započela političke, privredne i pravne reforme i proces integracije sa međunarodnim organizacijama i ustanovama. U tim procesima reforma zakonodavstva o krivičnom postupku je dobila prioritet, jer od njenog sprovođenja zavisi prijem države u Savet Evrope i Evropsku uniju.

Rad na pripremi novog Zakonika nije se, međutim, zaustavio na usklađivanju sa Ustavom i međunarodnim pravnim aktima koji obavezuju državu. Prilika je iskorišćena da se isprave neki od nedostataka jugoslovenskog Zakonika (Zakona) o krivičnom postupku, koji se u pogledu pojedinih procesnih načela, ustanova, sistematike, definisanja pojmova i ne-

⁵ Vidi rad dr Momčila Grubača *Kako do novog Zakona o krivičnom postupku SRJ*, „Glasnik AK Vojvodine”, 11/1993, str. 3—16. i „Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo”, 3/1993, str. 5—7.

adekvatne terminologije protežu još od 1953. godine. Učinjen je i primećan pokušaj da se krivični postupci za pojedina krivična dela znatno uproste i da se procesna aktivnost učesnika postupka i rad državnih organa na taj način olakšaju, a sam postupak učini bržim i efikasnijim, bez štete za kvalitet sudskih presuda i prava procesnih stranaka. Na kraju, otklonjeni su i brojni nedostaci na koje je dosadašnja sudska praksa odavno ukazivala.

Od samog početka rada na reformi krivičnog procesnog zakonodavstva postavila su se dva prethodna pitanja: a) da li ovaj zakonodavni poduhvat treba da se završi donošenjem samo Zakona o izmenama i dopunama postojećeg Zakona ili jednog potpuno novog Zakona (Zakonika) o krivičnom postupku i b) da li pravni propisi o krivičnom postupku treba da budu u aktu koji će se zvati Zakon ili Zakonik o krivičnom postupku. Mišljenja o tim pitanjima, ne toliko od procesno-pravnog, koliko od pravno-političkog značaja, bila su podeljena. Na kraju je ipak prihvaćeno shvatanje da se donese novi propis koji će formalno prekinuti vezu sa krivičnim procesnim zakonodavstvom bivše jugoslovenske države i koji će se zvati Zakonik, a ne Zakon. Mislimo da je u oba slučaja dobro postupljeno.

Iako, kao što smo već istakli, novi Zakonik ne prekida svaku vezu sa dosadašnjim jugoslovenskim procesnim zakonodavstvom, već ga uzima za svoj osnov (tako su postupile i Slovenija, Hrvatska, Makedonija, a u osnovi i BiH), zadržavanje formalnog kontinuiteta sa zakonodavstvom bivše države ne bi imalo nikakvog smisla. Javili bi se samo apsurdi, jer bi se npr. prilikom navođenja neke zakonske odredbe sudska praksa morala pozivati na propis donet pre mnogo godina u bivšoj, danas nepostojećoj državi i objavljen u „Sl. listu SFRJ”. Izmene u gotovo svakoj odredbi postojećeg Zakona, veliki broj dopuna i promene u redosledu izlaganja, i pravno-tehnički posmatrano zahtevale su donošenje novog zakona. Osim toga, i iz političkih razloga, nova jugoslovenska država morala je jednom prekinuti vezu sa prethodnom jednopartijskom državom i njenim pravom i steći svoje zakone.

Ime propisa je promenjeno u Zakonik samo iz razloga pravne tradicije. Na prostorima današnje Jugoslavije osnovni izvor krivičnog procesnog prava se tako zvao odavno i veoma dugo: Zakonik o postupku sudskom u krivičnim delima Srbije od 1865. godine, Zakonik o postupku sudskom u krivičnim delima Crne Gore od 1910. godine, prvi jugoslovenski Zakonik o krivičnom sudskom postupku iz 1929. godine. Zakonici su odavno postojali i u drugim oblastima pravnog regulisanja (Zakonik cara Stefana Dušana, Opšti imovinski zakonik za Kraljevinu Crnu Goru od 1888. godine, Skica prof. dr Mihaila Konstantinovića za Zakonik o obligacijama i ugovorima od 1969. godine itd.). Iz sasvim neubedljivih razloga Zakonik o krivičnom postupku je postao Zakon 1976. godine, a tako se zvao i samo nekoliko godina posle Drugog svetskog rata (1948—1953). Zbog toga se može uzeti da je to terminološko pitanje u Srbiji i Crnoj Gori postalo deo pravne tradicije, kojoj se zakonodavac danas vraća.

II

OSNOVNE OSOBINE NOVOG ZAKONIKA

Osnovne karakteristike novih ustanova i rešenja u Zakoniku su: usaglašavanje sa Ustavom SR Jugoslavije i međunarodnim pravnim aktima, bolja zaštita prava okrivljenog i oštećenog, približavanje akuzatorskom tipu postupka, tendencija ka uspostavljanju ravnopravnosti stranaka i usavršavanje postojećih i kreiranje novih instrumenata za efikasniji postupak. Neke od novina, dakle, unete su radi usklađivanja procesnih propisa sa ustavnim i međunarodno-pravnim odredbama, posebno sa odredbama Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, druge su izraz težnje da se postigne racionalizacija i uprošćavanje postupka da bi on bio brži i efikasniji, neke opet treba da otklone izvesne nedostatke na koje je dosadašnja sudska praksa ukazala itd.

Izmenjena je i učinjena tačnijom definicija krivičnog postupka, tako što je, umesto pretenciozne i netačne sintagme da zakon utvrđuje pravila „kojima se osigurava” da niko nevin ne bude osuđen, a da se krivcu izrekne sankcija, uneta realna intencija da zakonik samo utvrđuje pravila sa ovakvim ciljem.

U osnovna načela svrstana su, između ostalog, prava lica lišenog slobode propisana u čl. 5. st. 2. i 3. Evropske konvencije, zabrana ponovnog suđenja na štetu okrivljenog, propisana u čl. 14. st. 7. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima i u članu 4. Protokola broj 7 uz Evropsku konvenciju, i zabrana i kažnjivost svakog nasilja (a ne samo iznuđivanja priznanja) nad licem lišenim slobode, propisana u čl. 11. Konvencije protiv torture i drugog surovog, nehumanog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja.

U odredbi koja je i do sada propisivala da se okrivljenom mora osigurati dovoljno vremena za pripremanje odbrane, dodato je „i mogućnosti”, kako i nalaže čl. 6. stav 3-b Evropske konvencije. Upravo su mogućnosti bile ograničavane, a „dovoljno vremena” bez „dovoljno mogućnosti” često se svodilo na puko zadovoljavanje forme i na pokušaj prikrivanja suštinskih procesnih restrikcija.

Pravo da se zahteva izuzeće sudije zbog sumnje u njegovu nepristrasnost omogućeno je i nakon početka glavnog pretresa.

Značajne novine pojavile su se u poglavlju o braniocu. Isključena mogućnost da se braniocu do podizanja optužnice privremeno uskrati pristup pojedinim dokazima. Propisano je pravo da branilac sa osumnjičenim koji je lišen slobode a još nije ispitan, kao i sa okrivljenim koji je u pritvoru tokom istrage, u skladu sa tačkom 93. Skupa minimalnih pravila o postupanju sa zatvorenicima, ima poverljiv razgovor koji podleže samo vizuelnoj, ali ne i auditivnoj kontroli. Prepiska između advokata i pritvo-renika može biti kontrolisana samo ako istražni sudija ima razumne osnove za verovanje da se ona koristi za pripremu bekstva, uticanje na svedo-

ke ili pokušaj nekog drugog ometanja istrage. Stranke su stavljene u ravnopravan položaj gde god je to bilo moguće.

Obavezna odbrana obezbeđena je već prilikom prvog saslušanja ako se radi o delu za koje se može izreći kazna preko deset godina zatvora i kada se okrivljeni nalazi u pritvoru. U skladu sa pravilom iz čl. 6. st. 3-c Evropske konvencije, pravo na besplatnu odbranu imaće i okrivljeni koji to zahteva, nema sredstava da sam plati branioca i odgovara za delo za koje je propisana kazna zatvora preko tri godine, a u ostalim slučajevima ako to nalažu interesi pravičnosti. Najzad, propisano je i jedno od elementarnih prava za postojanje mogućnosti za odbranu, pravo da se i branilac i okrivljeni, pre prvog saslušanja okrivljenog, upoznaju sa sadržajem krivične prijave i zahteva za sprovođenje istrage.

Pretresanje advokatske kancelarije dopušteno je isključivo u pogledu određenog spisa, predmeta ili isprave, uz prisustvo predstavnika nadležne advokatske komore ili drugog advokata, člana te komore. Branilac više ne može biti saslušan kao svedok ni ako to zahteva okrivljeni. U privilegovane svedoke uvršten je širi krug lica obavezanih na čuvanje profesionalne tajne.

Okrivljeni će se pozvati da iznese odbranu samo ako to on želi (pri čemu više nije propisana ni neobavezna pouka da odbrana ćutanjem može otežati prikupljanje dokaza koji mu idu u korist), a sud nije dužan da od njega traži objašnjenje za protivrečne izjave. Pravo okrivljenog da se koristi beleškama nije uslovljeno dozvolom sudije. Osim sile i pretnje zaštićeni su i iznuda, obećanje, iznurivanje, a u isti rang koji dovodi do posledice da se na takvom iskazu ne može zasnivati odluka, stavljena je i obmana.

Umesto odredbe da će se dokazi, i pored priznanja okrivljenog, prikupljati samo na predlog tužioca, uneta je odredba da priznanje oslobađa sud obaveze da prikuplja dokaze, sem ako je očigledno lažno, nepotpuno, protivrečno ili nejasno, i ako nije potkrepljeno drugim dokazima.

U krug lica koja mogu angažovati branioca i izjaviti u korist okrivljenog žalbu, i koja su oslobođena obaveze svedočenja, svrstana su i lica sa kojima okrivljeni živi u vanbračnoj ili kakvoj drugoj trajnoj zajednici.

Oba dosadašnja razloga za obavezni pritvor su relativizovana. Razlozi za tzv. fakultativni pritvor povezani su sa nesmetanim vodenjem krivičnog postupka i svedeni na opasnost od bekstva, koluzionu opasnost i prevenciju protiv pretnje krivičnim delom i dovršenja započetog krivičnog dela. Jemstvo je prošireno i za pritvor koji je određen zbog neodazivanja na poziv suda. Trajanje pritvora ograničeno je u svakoj fazi postupka. Detaljnije su propisana prava lica lišenog slobode (npr. korišćenje telefona i drugog elektronskog prenosioca poruka za pronalaženje branioca). Ustanovljen je rok za istražnog sudiju da, sa posledicom ukidanja pritvora, za 48 sati od podnošenja zahteva za sprovođenje istrage, donese rešenje o sprovođenju istrage.

Zasnivanje presude na dokazima na kojima se nije mogla zasnovati, postalo je bitna povreda postupka sa apsolutnim suspenzivnim dejstvom,

bez mogućnosti da veće procenjuje da li je korišćenje ovih dokaza bilo ili nije bilo od uticaja na donošenje iste takve presude.

Detaljno su regulisana ovlašćenja policije, koja više nema pravo da određuje pritvor, niti da zadržava osumnjičenog bez obezbeđenja odbrane i da zadržanog osumnjičenog ispituje bez prisustva branioca.

Propisane su posebne mere za borbu protiv organizovanog kriminala, „pranja” novca i trgovine ljudima, i za krivična dela protiv čovečnosti i međunarodnog prava.

Predviđene su nove vrste postupka u cilju poboljšanja efikasnosti rada suda: proširena je nadležnost sudije pojedinca, i omogućeno izricanje krivičnih sankcija bez glavnog pretresa (kažnjavanje pre glavnog pretresa i kažnjavanje i izricanje uslovne osude od strane istražnog sudije), uz saglasnost stranaka i za krivična dela do određene visine kazne.

Pružena je bolja zaštita licima za koja se traži ekstradicija, ali je zato utvrđena obaveza predaje domaćih državljana međunarodnom krivičnom sudu koji je Jugoslavija priznala ugovorom.

Najzad, na više načina poboljšan je i procesni položaj oštećenog.

U Zakoniku su otklonjene i određene greške koje su postojale u sistematici dosadašnjeg ZKP. Zakon o krivičnom postupku je o radnjama dokazivanja (ispitivanje okrivljenog, saslušanje svedoka, uviđaj i veštačenje) i o radnjama procesne prinude prema stvarima (pretresanje stana i lica i privremeno oduzimanje predmeta) govorio u delu o prethodnom postupku kao o „istražnim radnjama”, iako se te radnje mogu preduzimati ne samo u istrazi, već i u glavnom postupku. Isto tako i odredbe o merama procesne prinude prema licima (poziv, dovođenje, obećanje okrivljenog da neće napustiti boravište, jemstvo i pritvor) bile su smeštene u deo Zakona o prethodnom postupku, iako se sve one mogu preduzeti i u njegovom daljem toku. Budući da su to radnje koje se preduzimaju u čitavom postupku, njihovo je mesto u delu prvog Zakonika koji se odnosi na opšte odredbe. Ili na primer, prva glava prvog dela Zakona odnosila se na osnovna procesna načela. U njoj je bila i odredba čl. 21. o prejudicijalnim pitanjima koja nisu nikakvo načelo krivičnog postupka. Logično je da ta odredba ide uz odredbe o troškovima postupka i imovinskopравnim zahtevima, jer to su tri sporedna predmeta krivičnog postupka, pa odredbe o njima treba da slede jedne iza drugih. Tako je Zakonik dobio mnogo adekvatniju sistematiku, mada se na tom pitanju moglo učiniti i više (npr. odredba čl. 20. dosadašnjeg Zakona ostala je na starom mestu iako ni ona nema karakter procesnog principa). Dakle, Zakonik kao i Zakon ima tri dela: opšte odredbe, tok postupka i posebni postupci. U opštim odredbama su osnovna načela, odredbe o procesnim subjektima (sudu, državnom tužiocu, oštećenom, privatnom tužiocu, okrivljenom i njegovom branio-cu), o procesnim radnjama (vrstama: radnje dokazivanja, procesne prinude, odlučivanja, dostavljanja, kao i o formi i vremenu procesnih radnji), o izvršenju odluka, o sporednim predmetima krivičnog postupka (troškovi, imovinskopравni zahtevi i prejudicijalna pitanja) i o značenju zakonskih izraza i ostalim odredbama. Sistematika drugog i trećeg dela Zakonika je

u odnosu na sistematiku Zakona izmenjena samo u detaljima i neznatno. Najznačajnija promena se sastoji u ustanovljavanju posebnog poglavlja na početku drugog dela Zakonika o „prekrivičnom postupku” (glava XVIII) u kome su sabrane odredbe o krivičnoj prijavi i o svim ovlašćenjima organa prekrivičnog postupka, potpuno novim i do sada postojećim, ali izloženim na drugim mestima u Zakonu.